

VU Research Portal

Empirical Legal Studies in Nederland: tussenstand en toekomst

Marseille, Bert; Smit, Monika; Akkermans, Arno; Bijleveld, Catrien; Malsch, Marijke

published in

Nederlands Juristenblad
2020

document version

Early version, also known as pre-print

document license

CC BY-NC

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Marseille, B., Smit, M., Akkermans, A., Bijleveld, C., & Malsch, M. (2020). Empirical Legal Studies in Nederland: tussenstand en toekomst. *Nederlands Juristenblad*, 2020(36), 2767-2773. [2020/2406].
<http://deeplinking.kluwer.nl/?param=00D44013&cpid=WKNL-LTR-Nav2>

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Empirical Legal Studies in Nederland: Tussenstand en toekomst

Bert Marseille, Monika Smit, Arno Akkermans,
Catrien Bijleveld en Marijke Malsch¹

Het verschijnen van de Nederlandse Encyclopedie Empirical Legal Studies is een mooie aanleiding om de stand op te maken van de Empirical Legal Studies in Nederland en om een aantal lijnen te trekken naar de toekomst. Wat weten we anno 2020 over hoe het functioneren van het recht in Nederland wordt onderzocht? Hoe bruikbaar is de kennis die de afgelopen 25 jaar is verzameld voor de rechtspraak en waar zou het ELS-onderzoek zich in de toekomst op moeten richten? We zoeken in deze bijdrage een antwoord op die vragen op basis van de ruim 30 bijdragen aan de Encyclopedie.

1. Inleiding

Om het recht verder te helpen is behalve juridisch-dogmatisch ook empirisch onderzoek nodig. In een recente bijdrage aan het *NJB* stelt Verheij dat er voor rechtswetenschappers geen enkele reden is zich op te sluiten in een ‘gesloten conceptueel-juridisch universum’. Zijn argument: als de rechter al krachtens artikel 3:12 BW verplicht is om bij het vormen van een oordeel over wat redelijk en billijk is, zich niet alleen te oriënteren op algemeen erkende rechtsbeginselen maar ook op de relevante maatschappelijke belangen, dan zouden rechtswetenschappers zich zeker de ruimte moeten gunnen buiten de grenzen van hun traditionele universum te kijken.² Zij zijn er dan bij gebaat dat er naar de werking van het recht empirisch onderzoek beschikbaar is waarvan de uitkomsten juridisch relevant zijn. De Groot wijst erop dat informatie over hoe het recht zijn functie in de praktijk vervult goed van pas kan komen als de koers wordt bepaald bij het maken of toepassen van rechtsregels.³

¹ Bert Marseille is hoogleraar bestuurskunde aan de Rijksuniversiteit Groningen, Monika Smit is hoofd van de onderzoeksafdeling RWI bij het WODC en bijzonder hoogleraar psychosociale zorg voor alleenstaande minderjarige vreemdelingen aan de Rijksuniversiteit Groningen, Arno Akkermans is hoogleraar privaatrecht aan de Vrije Universiteit Amsterdam en directeur van het Amsterdam Law and Behavior Institute (A-LAB), Catrien Bijleveld is senior onderzoeker bij het NSCR, raadslid van de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid en hoogleraar Methoden en Technieken van Empirisch-juridisch en Criminologisch Onderzoek aan de Vrije Universiteit, Marijke Malsch is senior onderzoeker bij het NSCR en hoogleraar Empirical Legal Studies aan de Open Universiteit.

² A.J. Verheij, ‘Voor de rechtbank staat een been. Over de aard en de taal van de rechtswetenschap’, *NJB* 2020/2005, p. 2234.

³ G. de Groot in het Woord vooraf bij de Nederlandse Encyclopedie Empirical Legal Studies.

Het verschijnen van de Nederlandse Encyclopedie Empirical Legal Studies leek ons een mooi moment om de stand van het juridisch-empirisch onderzoek op te maken en een blik op de toekomst te werpen.⁴ Onze primaire bron van informatie en analyse wordt gevormd door de 34 hoofdstukken van de Encyclopedie, waarin in totaal meer dan 60 auteurs hun licht laten schijnen over onderzoek op deelterreinen van het privaatrecht, het strafrecht, het bestuursrecht en juridische beroepsgroepen, alsmede enkele meer algemene onderwerpen zoals wetgeving, grondrechten en rechtspleging. Aan de hand van al die bijdragen valt over ten minste drie zaken meer te weten te komen.

In de *eerste* plaats laat de Encyclopedie zien hoe het functioneren van het recht in de afgelopen 25 jaar is onderzocht en wat de verschillende bronnen zijn waaruit het onderzoek voortkomt. Betreft het vooral beschrijvend onderzoek, of ook verklarend onderzoek? Domineert het kwalitatieve onderzoek, of juist het kwantitatieve? Wat is de aanleiding voor het onderzoek? Is het primair de nieuwsgierigheid van de onderzoeker zelf over de werking van het recht, of komt het onderzoek voort uit de wens van de wetgever of de politiek om te weten te komen of recent ingevoerde wettelijke regelingen werken zoals ze zijn bedoeld? In de *tweede* plaats vertellen de bijdragen aan de Encyclopedie iets over de kennis die is opgebouwd over het functioneren van het recht in de praktijk in Nederland. Hoe bruikbaar is de verzamelde kennis voor de praktijk en wordt die ook daadwerkelijk gebruikt? In de *derde* plaats biedt de Encyclopedie een blik op de (mogelijke) toekomst van het ELS-onderzoek in Nederland. De reden is dat alle auteurs de vraag is gesteld waar het onderzoek op het terrein waarover hun bijdrage handelde, zich de komende tien jaar op zou moeten richten. Moet de ingeslagen weg worden vervolgd of is een koerswijziging geboden, en zo ja, in welke richting?

De Encyclopedie geeft geen alomvattend beeld van wat er bekend is over de werking van het recht in Nederland, al was het maar omdat niet alle rechtsgebieden worden behandeld (opvallend afwezig zijn het belastingrecht, het arbeidsrecht, het algemene verbintenissenrecht en recht en ICT). Voor het doel van deze bijdrage is dat geen probleem, omdat we met name zijn geïnteresseerd in de aard en achtergrond van het in de afgelopen 25 jaar verrichte ELS-onderzoek, de bruikbaarheid en toepassing ervan en in toekomstige ontwikkelingen. Daarover bieden de bijdragen aan de Encyclopedie een schat aan informatie.

Dit artikel is als volgt opgebouwd. In paragraaf 2 schetsen we de context: we gaan in op de vraag wat de grootste gemene deler is van onderzoek dat onder het noemer ELS kan worden geschaard en we beschrijven kort de toegenomen aandacht voor dit type onderzoek. In paragraaf 3 is de vraag aan de orde wat de in de Encyclopedie verzamelde bijdragen ons leren over de stand van het ELS-onderzoek in Nederland, in paragraaf 4 gaan we in op de bruikbaarheid van het onderzoek voor de

⁴ Catrien Bijleveld, Arno Akkermans, Marijke Malsch, Bert Marseille & Monika Smit, *Nederlandse Encyclopedie Empirical Legal Studies*, Boom juridisch 2020 (hierna: Bijleveld e.a. 2020).

rechtspraktijk, in paragraaf 5 kijken we naar de toekomst. We sluiten in paragraaf 6 af met een korte conclusie.

2. De context

2.1 Om wat voor onderzoek gaat het bij ELS?

De afkorting ELS staat voor Empirical Legal Studies. Daarmee wordt het geheel van studies aangeduid waar met behulp van empirische gegevens onderzoek wordt gedaan naar het recht. ELS is daarmee geen ‘discipline’ in de klassieke zin van het woord, zoals biologie, psychologie of theologie. ELS bevindt zich op het snijvlak van de sociale wetenschappen en het recht. Voorbeelden van vragen die in ELS kunnen worden gesteld zijn: Heeft het nieuwe arbeidsrecht geresulteerd in meer werknemers met een vast contract? Biedt schadevergoeding slachtoffers van letselschade genoegdoening? Worden vechtscheidingen sneller afgerond als een regierechter wordt ingezet? Zijn partijen tevredener over de procedure als die resulteert in een schikking dan als die eindigt met een uitspraak van de rechter?

Al die vragen leveren nog geen definitie van het begrip ELS op, net zo min als een blik in de handboeken dit doet, zij het dat die wel een aantal belangrijke bouwstenen leveren.⁵ Uit de literatuur kunnen we drie kenmerken van ELS destilleren. ELS is onderzoek dat (i) vragen stelt over het recht, (ii) empirische gegevens gebruikt ter beantwoording van die vragen en (iii) antwoorden oplevert die juridisch relevant zijn. Vooral dat laatste element vormt een zinvol onderscheid tussen ELS en verwante (sub)disciplines zoals rechtsantropologie of rechtseconomie, en mogelijk zelfs rechtssociologie.

Dat brengt ons bij het onderwerp van onderzoek van ELS. Bijleveld onderscheidt drie pijlers binnen ELS.⁶ De eerste pijler betreft onderzoek naar de *assumptions* waarop het recht is gebaseerd. Voorbeelden zijn de in het privaatrecht gehanteerde assumptie dat leed met geld gecompenseerd kan worden en de assumptie in het strafrecht dat zwaardere straffen afschrikwekkend werken. In de tweede pijler vinden we onderzoek naar het *functioneren* van het recht in de praktijk. Het betreft bijvoorbeeld vragen over doorlooptijden van rechterlijke procedures, over opvattingen van advocaten of over de toegang tot het recht. In de derde pijler vinden we onderzoek naar de *effecten* van het recht. Heeft een wet ter bestrijding van mensenhandel het beoogde resultaat? Zijn er (onbedoelde of zelfs ongewenste) neveneffecten? Wordt het resultaat bereikt, maar niet dankzij die wet? Het moge

⁵ P. Cane & H.M. Kritzer, *The Oxford handbook of empirical legal research*, Oxford: Oxford University Press 2010, p. 4; L. Epstein & A.D. Martin, *An introduction to empirical legal research*. Oxford: Oxford University Press 2014, p. v iii-ix; F.L. Leeuw & H. Schmeets, *Empirical legal research: A guidance book for lawyers, legislators and regulators*. Cheltenham: Elgar Publishing, 2016, p. 3; D.R. Henster & M.A. Gasperetti, ‘The role of empirical legal studies in legal scholarship, legal education and policy-making: A U.S. perspective’, in: R. van Gestel, H.-W. Micklitz & E.L. Rubin (Eds.), *Rethinking legal scholarship: A transatlantic dialogue* New York: Cambridge University Press 2017, p. 450-475.

⁶ C.C.J.H. Bijleveld, *Research methods for Empirical Legal Studies*, Den Haag: Boom juridisch 2020.

duidelijk zijn dat de pijlers communiceren. Zo is het moeilijk voorstelbaar dat een wet effectief is als het schort aan de assumpties, of als de implementatie tekortschiet. De vraag naar de afschrikwekkende werking van straffen kan dus zowel in eerste als de derde pijler worden onderzocht. In die zin vormen de drie pijlers volgens Bijleveld een ‘trias’.

2.2 De groeiende betekenis van ELS

Terwijl rechtssociologie en rechtseconomie een lange onderzoekstraditie hebben, is ELS een relatief jong vakgebied, dat zich de afgelopen jaren in een groeiende belangstelling mocht verheugen. Zo werden er ELS-conferenties georganiseerd, verschenen er themanummers van tijdschriften en werden er diverse handboeken gepubliceerd. De Nederlandse Organisatie voor Wetenschappelijk Onderzoek (NWO) initieerde de Nationale Stimuleringsactie Empirical Legal Studies, waarover een landelijke stuurgroep rapport uitbracht.⁷ De Raad voor de rechtspraak, de Directie Wetgeving van het ministerie van Justitie en Veiligheid, het parket-generaal en het Studiecentrum Rechtspleging onderschreven in dit rapport het belang van ELS. De stuurgroep werd vervolgens omgevormd tot een landelijke werkgroep, het Platform ELS, dat in 2019 het eerste landelijke ELS-onderzoekssymposium organiseerde en onlangs een rapport uitbracht dat een nauwkeurig overzicht geeft van het ELS-onderwijs aan negen Nederlandse rechtenfaculteiten.⁸ Het rapport laat een grote toename zien van het onderwijs en het aantal leerstoelen dat is gewijd aan ELS. De route ‘Tussen conflict en coöperatie’ van de Nationale Wetenschapsagenda benoemde ELS nadrukkelijk als speerpunt. ELS is ook een van de belangrijkste speerpunten in het Sectorplan Rechtsgeleerdheid, waarin tot 2025 extra financiële middelen voor onderzoek aan juridische faculteiten wordt vrijgemaakt. Het platform ELS bestaat voor het grootste deel uit leden afkomstig van de vijf juridische faculteiten die voor het speerpunt ELS van het sectorplan hebben gekozen, maar ook de overige juridische faculteiten zijn erin vertegenwoordigd. Alles bij elkaar genomen worden in Nederland de komende jaren ettelijke miljoenen in ELS geïnvesteerd.

3. De stand van het ELS-onderzoek in Nederland

De bijdragen aan de Encyclopedie laten zien hoe het functioneren van het recht in de afgelopen 25 jaar in Nederland is onderzocht. Het blijkt dat sprake is van verschillende onderzoekstradities, dat er verschillen zijn in de mate waarin men puur beschrijft of de bevindingen ook theoretisch inkadert en eveneens in de hoeveelheid empirisch onderzoek die wordt gepresenteerd. Dit hangt samen met verschillen in breedte van het juridische veld dat wordt beschreven – van een heel rechtsgebied tot een smal deelgebied of deelaspect – maar ook met de hoeveelheid

⁷ N. Elbers, M. Malsch, P. van der Laan, A.J. Akkermans & C.C.J.H. Bijleveld, ‘Empirisch-juridisch onderzoek in Nederland: Bespiegelingen over de stand van zaken in de rechtswetenschap, het juridisch onderwijs en de rechtspraak’, *Recht der Werkelijkheid* 2018/39, p. 30-42.

⁸ E.S. Pannenbakker, S. Voskamp, W.S. de Zanger & H. Pluut, *Onderweg naar morgen – een inventarisatie van empirische onderzoeksmethoden in juridisch onderwijs*, Leiden: Platform Empirical Legal Studies 2020.

beschikbaar onderzoek, dat met name op het terrein van het strafrecht in ruime mate voorhanden is.

In veel rechtsgebieden zien we dat het onderzoek vooral op gang is gekomen door praktijkvragen, en daarmee niet zozeer dogmatisch of theoretisch geïnspireerd is. De rol van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) en de Raad voor de rechtspraak is daarbij van niet te onderschatten belang geweest. Veel van de vragen die vanuit deze instanties werden gesteld, zien op de werking van het recht in de praktijk – en het zijn deze vragen die ELS op allerlei deelgebieden van het recht in beweging hebben gezet. Veel onderzoek kwam tot stand als uitvloeisel van een toezegging aan de Kamer of vanwege een wettelijke verplichting bij de inwerkingtreding van een nieuwe wet. Simon Thomas laat in zijn bijdrage over mediation zien dat de aanleiding voor vragen uit de praktijk sterk kan verschillen. Zo vormden voor de beroepsgroep van mediators bedrijfseconomische motieven aanleiding voor het initiëren van onderzoek, terwijl voor de overheid het belang van onderzoek naar mediation was gelegen in het verkennen van de mogelijkheden daarvan binnen de justitiële infrastructuur.⁹

Er lijkt tot nu toe weinig ‘theoretische’ belangstelling voor ELS-vragen.¹⁰ Ook veel van de bijdragen aan de Encyclopedie zijn beschrijvend. Het lijkt erop dat de juridische discipline zich in een overgangsfase bevindt, want terwijl ELS in het verleden vaak werd geïnitieerd door externe, niet juridische partijen, neemt inmiddels de wetenschappelijke, theoretische en dogmatische nieuwsgierigheid naar de empirie van het recht ook binnen de rechtswetenschap toe. Die ontwikkeling blijkt uit het feit dat in bepaalde rechtsgebieden empirische vragen inmiddels wel worden gesteld, en in sommige gebieden zelfs vrijwel standaard. Zo zijn er in het aansprakelijkheidsrecht weinig wetenschappers meer te vinden die geen empirische vragen stellen en geen empirisch onderzoek doen. Theorie komt daar achteraan en, in het kielzog van de vertaling van onderzoeksbevindingen naar het recht, hernieuwde dogmatische nieuwsgierigheid. Een dergelijke ontwikkeling is niet ongebruikelijk. Ook de Nederlandse criminologie heeft die doorgemaakt: van beschrijvend onderzoek in de vroege jaren naar verklarend onderzoek in het meer recente verleden. En dat is precies de beweging die in de bijdragen aan de Encyclopedie is te zien.

De gehanteerde onderzoeksmethoden verschillen tussen de besproken studies, al naar gelang de aard van de onderzoeksvraag en ook vaak de disciplinaire achtergrond van de auteurs. We zien veel interviews en veelvuldig gebruik van vragenlijsten, maar slechts een enkele experimentele opzet. Een niet nadrukkelijk benoemd probleem is dat in veel onderzoek een ‘dark figure’ of, in methodologische termen, ‘selectie’ speelt: vaak is het praktisch niet mogelijk om de rechtssubjecten die niet een aanvraag hebben gedaan, geen klacht hebben ingediend of niet naar de rechter zijn gestapt, te bevragen. Zo zien we dus vaak een

⁹ Marc Simon Thomas, ‘Mediation’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 443-468.

¹⁰ Gijs van Dijk & Kristien Festjens, ‘Personenschade’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 245; Maarten Kunst & Anthony Pemberton, ‘Slachtoffers in het strafproces’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 878.

selectie: van mensen die in staat zijn hun belangen te behartigen, die ontevreden zijn, die het geld en de energie hebben om te procederen.¹¹ Dat neemt niet weg dat in een aantal onderzoeken serieus is geprobeerd toch een tipje van deze sluier op te lichten, bijvoorbeeld door de steekproef uit de hele bevolking te trekken.¹² Een ander methodologisch probleem is dat, zoals door enkele auteurs wordt aangestipt, in empirisch onderzoek naar recht en rechtstoepassing respondenten belang kunnen hebben om bepaalde uitspraken wel of juist niet te doen. Het risico bestaat dan dat zij niet het achterste van hun tong laten zien of juist zaken overdrijven.

Een enkele auteur stelt dat meer zou moeten worden gestreefd naar cumulatie van bevindingen van onderzoek.¹³ Dat zou op een aantal – overkoepelende – punten goed mogelijk zijn. Meerdere auteurs concluderen bijvoorbeeld dat nogal wat assumpties die aan het recht ten grondslag liggen, in de empirie niet blijken te kloppen, bijvoorbeeld dat boetes zouden leiden tot meer normconform gedrag of dat letselschade zou kunnen worden gecompenseerd door een financiële tegemoetkoming. Dat vertaalt zich in het feit dat het effect van wetten nogal eens anders – en vooral: beperkter – blijkt dan verwacht: de bijdragen overziend stuurt het recht het gedrag van normadressaten in minder sterke mate dan vaak wordt aangenomen. Daarmee kan de synthese van bevindingen van meerdere onderzoeken, genoemd in uiteenlopende bijdragen aan de Encyclopedie, algemene conclusies opleveren die voor de wetenschap (ook de juridisch dogmatische) uiterst relevant zijn.

4. De implicaties van het ELS-onderzoek voor de rechtspraktijk

De auteurs van de Encyclopedie is gevraagd in te gaan op de vraag hoe bruikbaar het door hen besproken onderzoek is voor de rechtspraktijk. Het valt op dat een meerderheid zich niet waagt aan het beantwoorden van die vraag. Degenen die het wel doen, komen tot zeer uiteenlopende antwoorden.

Sommigen houden het bij een aantal algemene observaties. Zo stellen Hebly en Lindenbergh dat de bruikbaarheid van empirisch juridisch onderzoek naar de werking van wetgeving buiten kijf staat, simpelweg omdat de werking van de wet zich alleen laat beoordelen door te onderzoeken wat zich in de werkelijkheid afspeelt.¹⁴ Een andere algemene observatie is afkomstig van Tollenaar, in zijn bijdrage over de sociale zekerheid. Hij constateert dat onderzoek op dat terrein ‘vaak het falen van de wettelijke instrumenten laat zien: privatisering leidt tot aantasting van de solidariteit onder het stelsel, een verhoging van boetes in de wet leidt niet vanzelfsprekend tot meer normconform gedrag, het door de wet voorgestane maatwerk komt niet tot stand, en ruimte in de regels wordt opgevuld

¹¹ Zie daarover: Albertjan Tollenaar, ‘Sociale zekerheidsrecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 606.

¹² Het meest sprekende voorbeeld betreft de ‘Geschilbeslechtsingsdelta’-onderzoeken van het WODC, die in een aantal van de bijdragen aan Encyclopedie worden genoemd.

¹³ Marc Wever, ‘Bezwaar’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 492-493.

¹⁴ Marnix Hebly & Siewert Lindenbergh, ‘Compensatie van misdrijfschade’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 857.

met nieuwe normen'.¹⁵ Dat wettelijke regels niet altijd het gewenste resultaat hebben, is niet verbazend. Er wordt vaak veel van verwacht en dat geldt zeker voor het terrein van de sociale zekerheid, waar wetgeving veelal sterk ideologisch is gekleurd. Hun symboolwaarde is vaak groter dan het vermogen gedragsverandering teweeg te brengen, aldus Tollenaar. De bruikbaarheid van onderzoek is er dan vooral in gelegen die mechanismen bloot te leggen.

Een duidelijke relatie tussen algemene bevindingen uit onderzoek en de bruikbaarheid in de praktijk leggen Niemeijer en Klein Haarhuis. In hun bijdrage over wetgeving benoemen ze twee belangrijke succesfactoren voor wetgeving: uitvoering en toezicht. Beide zouden meer aandacht moeten krijgen bij wetsevaluaties. Een ander belangrijk inzicht waar ze aandacht voor vragen, betreft het zogeheten 'potentieel van de beleidstheorie'. De auteurs schrijven: 'Gebrekkige doelbereiking van wetten heeft vaak te maken met een gebrekkige plausibiliteit van de werking van de interventies in de wet. Een expliciete beleidstheorie blijkt de kwaliteit en opbrengst van latere evaluaties sterk te verhogen en gefundeerde verklaringen mogelijk te maken.'¹⁶ Dat lijkt een uiterst bruikbare aansporing voor de wetgever.

Inzichten uit onderzoek kunnen een algemene betekenis hebben, maar soms doet het feit dat een verschijnsel vooral in de breedte wordt onderzocht juist afbreuk aan de bruikbaarheid van de onderzoeksresultaten. Een voorbeeld biedt het onderzoek over de naleving van informatieplichten, waar De Jager en Pavillon over schrijven. Behalve dat empirisch onderzoek naar de effectiviteit van de handhaving van informatieplichten relatief schaars is, signaleren zij het probleem dat onderzoek zelden is toegespitst op een specifiek soort regelingen. Dat maakt het lastig om voor die afzonderlijke wettelijke regelingen vast te stellen wat de handhavingsproblemen zijn. Als voorbeeld noemen ze de rapportage van de Autoriteit Consument en Markt over haar handhavingsactiviteiten in 2018. De daarin te vinden cijfers zijn niet herleidbaar tot specifieke regelgeving, wat ten koste gaat van de bruikbaarheid van het onderzoek.¹⁷

De waarde van het besproken onderzoek voor de praktijk is niet altijd beperkt. Er zijn onderzoeksresultaten die zich met gemak laten vertalen in concrete aanbevelingen voor politici of bestuurders. Hertogh noemt in zijn bijdrage over klachtrecht en de Nationale ombudsman een aantal voorbeelden. Een daarvan betreft de onderzoeksbevinding dat de klagers bij de Nationale ombudsman geen afspiegeling vormen van de Nederlandse bevolking. 'Voor de praktijk betekent dit dat de ombudsman, bijvoorbeeld via onderzoek uit eigen beweging, zou kunnen proberen om ook meer sociaaleconomische zwakkere klagers en 'buitenstaanders' te bereiken', aldus de auteur.¹⁸

¹⁵ Albertjan Tollenaar, 'Sociale Zekerheidsrecht', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 605-606.

¹⁶ Bert Niemeijer & Carolien Klein Haarhuis, 'Wet- en regelgeving', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 51.

¹⁷ Carien de Jager & Charlotte Pavillon, 'Consumentenrecht', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 324.

¹⁸ Marc Hertogh, 'Klachtrecht en de Nationale ombudsman', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 555.

Dat resultaten van onderzoek bruikbaar zijn voor de praktijk, betekent niet per definitie dat ze ook worden gebruikt. Antokolskaia en Schrama constateren dat de herkomst van onderzoek een factor van betekenis is.¹⁹ Onderzoek dat is verricht door of in opdracht van het WODC speelt regelmatig een belangrijke rol in het politieke debat, proefschriftonderzoek blijft vaak onder de radar. Dat onderzoek wordt opgemerkt, is echter niet voldoende om ervoor te zorgen dat er met de resultaten ook wat gebeurt. De auteurs: ‘De resultaten komen niet altijd overeen met de verwachtingen vanuit de politiek. Gedragsassumpties die aan een wet ten grondslag liggen, blijken bijvoorbeeld niet te kloppen of er blijkt wel, zoals verwacht, een probleem te zijn, maar de oplossing zit, anders dan verwacht, niet in meer of andere wetgeving waarmee politieke resultaten te behalen zijn.’²⁰ Ze concluderen dat de impact van onderzoek op beleid en wetgeving wisselend is, ook omdat de politieke context normatief is en onderzoeksbevindingen nogal eens op uiteenlopende wijze zijn te interpreteren.

Van Dijck en Festjens constateren dat weliswaar veel van de studies die zij voor hun bijdrage over personenschade hebben geanalyseerd vanuit een praktisch probleem vertrekken en dat de uitkomsten van dat onderzoek handvatten bieden voor de oplossing ervan, maar dat desondanks doorgaans moeilijk is vast te stellen wat er in de rechtspraak gebeurt met de resultaten van het onderzoek. Als uitzondering noemen zij het onderzoek naar affectieschade. Nadat eerdere wetsvoorstellen om die vorm van schade te vergoeden schipbreuk hadden geleden, is dat onderzoek medebepalend geweest in het besluitvormingsproces dat heeft geleid tot de invoering van een wettelijke regeling voor het vergoeden van affectieschade.

Als de resultaten van onderzoek hun weg vinden naar de praktijk, is niet altijd sprake van een rechtstreeks verband en is daarnaast ook de wisselwerking tussen juridisch-dogmatisch en empirisch onderzoek van belang. Marseille noemt finale geschilbeslechting door de bestuursrechter als voorbeeld. De aandacht die 25 jaar geleden in juridisch-dogmatisch onderzoek ontstond voor de mogelijkheden van finale geschilbeslechting door de rechter werd gevolgd door empirisch onderzoek dat liet zien wat er op dat punt in de praktijk viel te winnen. Dat zorgde op zijn beurt voor een verhoogde activiteit van de wetgever en de bestuursrechter, met als gevolg een toename van het aantal finaal beslechte geschillen door de rechter, wat werd vastgesteld door middel van empirisch onderzoek.²¹

Voorbeelden van onderzoeksresultaten die hun weg naar de praktijk vinden doen er niet aan af dat, zoals Malsch in haar bijdrage over het bewijs in het strafrecht opmerkt, resultaten van empirisch onderzoek waar de rechtspraak haar voordeel mee kan doen, daar lang niet altijd worden opgepikt.²² Waar ligt dat aan? Boone geeft in haar bijdrage over sancties in het strafrecht een aansprekend voorbeeld. Onderzoek naar strafoplegging suggereert dat vrijheidsbeperkende sancties

¹⁹ Masha Antokolskaia & Wendy Schrama, ‘Familierecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 349.

²⁰ Antokolskaia & Schrama 2020, p. 350.

²¹ Bert Marseille, ‘Beroep’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 526-527.

²² Marijke Malsch, ‘Bewijs in het strafrecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 793-794.

effectiever zijn voor resocialisatie dan vrijheidsbenemende sancties. Zij schrijft: ‘Gezien de grote belangen die op het spel staan, zou worden verwacht dat voor iedere verdachte of veroordeelde steeds systematisch wordt nagegaan of deze voor een vrijheidsbeperkende of een vrijheidsbenemende maatregel in aanmerking komt.’ Uit onderzoek blijkt dat de keuze in de praktijk vaak tamelijk willekeurig is, omdat degenen die de beslissing moeten nemen niet over voldoende relevante informatie beschikken.

Al met al is het beeld van de waarde van ELS-onderzoek voor de praktijk, zoals dat uit de Encyclopedie naar voren komt, genuanceerd. Duidelijk lijkt wel dat het met de bruikbaarheid van het onderzoek voor de praktijk beter is gesteld dan met de daadwerkelijke toepassing van de onderzoeksresultaten. Alle reden voor verder (ELS) onderzoek naar de factoren die de toepassing van onderzoeksbevindingen in de praktijk bevorderen of belemmeren.

5. Toekomstig onderzoek

Alle auteurs van de Encyclopedie is gevraagd aan het eind van hun bijdrage te vermelden op welke thema's toekomstig onderzoek zich zou moeten richten. Het totaal van de hun suggesties overziend, valt allereerst op dat er niet alleen inhoudelijke onderwerpen, maar ook wensen van methodologische aard worden genoemd. Verder valt op dat er een onverminderd grote behoefte bestaat aan meer kennis over de werking van het recht in de praktijk. Veel auteurs constateren dat er over het functioneren van het rechtsgebied dat zij in hun bijdrage behandelen nog heel veel onbekend is. Zeker de helft van de auteurs pleit voor meer beschrijvend onderzoek naar het recht in de praktijk om bestaande kennislacunes op te vullen.

Als je al die pleidooien leest, lijkt de behoefte aan meer kennis over de werking van het recht bijna onbeperkt. Zo meldt Hermans aan het eind van het hoofdstuk over massaschade dat hij – onder meer – zou willen weten hoe vaak de verschillende methodes om massaschade af te wikkelen worden ingezet, hoeveel benadeelden er zijn, wat de bedragen zijn die worden gevorderd en toegewezen of waarvoor wordt geschikt, op welke voorwaarden schikkingen tot stand komen en hoe schikkingen tot stand komen. Idealiter, schrijft Hermans, zou er een database beschikbaar zijn waarin al dit soort gegevens wordt opgenomen.²³ Giesen schetst, voor onderzoek naar de werking van het burgerlijk procesrecht, een nog verderstrekkend verlanglijstje: van elke bepaling in Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering die de rechter een bevoegdheid geeft, zou empirisch kunnen worden onderzocht hoe vaak, waarom en met welk resultaat deze wordt gebruikt. Hetzelfde geldt voor elke bepaling die procespartijen een bepaalde actie toestaat of ergens gelegenheid toe biedt.²⁴

²³ Miranda Boone, ‘Sanctierecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 906.

²⁴ Ivo Giesen, ‘Burgerlijk procesrecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 374.

Een bijkomende reden om te pleiten voor meer beschrijvend onderzoek is dat met het monitoren van de praktijk veranderingen in de werking van het recht kunnen worden waargenomen.²⁵ Voortbordurend op de suggestie van Giesen: om een echt goed beeld te krijgen van het gebruik van de bepalingen van Rechtsvordering, zou dat onderzoek niet eenmalig, maar periodiek moeten plaatsvinden.

Naast de roep om meer beschrijvend onderzoek wordt ook gepleit voor meer onderzoek naar factoren die de werking van het recht kunnen verklaren. Zo pleit Simon Thomas voor onderzoek naar factoren die bepalen waarom partijen in een conflict al dan niet voor mediation kiezen²⁶ en vraagt Hermans zich af welke factoren in massaschadezaken kunnen verklaren of al dan niet een schikking wordt bereikt.²⁷

Veelvuldig wordt ook gepleit voor verdiepend onderzoek in vervolg op bestaand onderzoek. Zo stellen Hebly en Lindenbergh in hun bijdrage over compensatie voor misdrijschade dat over het functioneren van de voegingsprocedure in strafzaken weliswaar van alles bekend is, maar niet hoeveel procent van de gelaedeerden de door de overheid garant gestelde compensatie bereikt en om wie het gaat. Ze vermoeden dat de zwaarst getroffen er het slechts vanaf komen, maar of dat zo is? Toekomstig onderzoek zou dat moeten uitwijzen. Een ander voorbeeld biedt de bijdrage van Stevens en Verhoeven over de rechtsbijstand bij het verdachtenverhoor. De auteurs stellen dat er nog steeds onvoldoende duidelijkheid is over de vraag in hoeverre de gewijzigde regelgeving over rechtsbijstand bij het verhoor voor een daadwerkelijke verbetering van de rechtspositie van verdachten heeft gezorgd.²⁸

Verschillende auteurs spitsen hun suggesties voor toekomstig onderzoek toe op specifieke onderwerpen. Met name onderzoek naar de invloed van informatietechnologie op het functioneren van het recht wordt veelvuldig genoemd.²⁹ Informatietechnologie wordt niet alleen gezien als onderwerp van onderzoek, maar ook als een ontwikkeling die het ELS-onderzoek zelf ingrijpend zal beïnvloeden. Niemeijer en Klein Haarhuis wijzen in dat kader op de opkomst van big data en kunstmatige intelligentie.³⁰

In de bijdragen over geschilbeslechtsprocedures valt op dat wordt gepleit voor meer onderzoek naar de toegang tot procedures en naar non-gebruik. Zo vraagt Hertogh zich af waarom sommige mensen wel en anderen niet gebruik maken van het klachtrecht en wil Marseille weten welke factoren van invloed zijn op de

²⁵ Anita Böcker, Paul Minderhoud & Ashley Terlouw, 'Migratierecht', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 664-665; Giesen 2020 p. 373; Marijke ter Voert, 'Advocatuur', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 179.

²⁶ Simon Thomas 2020, p. 464.

²⁷ Ruud Hermans, 'Collectief herstel', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 436.

²⁸ Lonneke Stevens & Willem-Jan Verhoeven, 'Rechtsbijstand bij het verdachtenverhoor', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 729.

²⁹ Zie onder meer: Barbara Oomen, 'Mensenrechten en grondrechten', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 81, en Ter Voert 2020, p. 179.

³⁰ Niemeijer & Klein Haarhuis 2020, p. 52.

beslissing van rechtzoekenden om na bezwaar al dan niet beroep in te stellen.³¹ Verhelderend is de observatie van Tollenaar over de afwezigheid van onderzoek naar non-gebruik op het terrein van de sociale zekerheid. Als voorbeeld noemt hij het onderzoek naar sociale wijkteams. Doordat zich dat beperkt tot personen die ervaringen met wijkteams hebben, blijven de overwegingen van burgers om *geen* gebruik te maken van die voorzieningen buiten beeld.³² Die lacune zou moeten worden opgevuld.

In de bijdragen over procedures wordt ook veelvuldig de wens geuit om meer zicht te krijgen op de overwegingen van beslissers. Van Dijck en Festjens noemen de vraag hoe rechters de hoogte van (immateriële) schadevergoedingen bepalen,³³ Marseille zou onderzocht willen zien waarom de bestuursrechter wel of juist niet van zijn discretionaire bevoegdheden gebruik maakt, mede ter toetsing van de veronderstelling dat hij dit vaker ten bate van het bestuursorgaan dan van de burger zou doen.³⁴

Als laatste noemen we het perspectief van de gebruikers van procedures. Wat zijn hun ervaringen en behoeften en hoe kan daar het beste in worden voorzien? Onder meer Boone en Hermans pleiten ervoor dit meer in toekomstig onderzoek te betrekken.³⁵ Zo meldt Boone in haar bijdrage over strafrechtelijke sancties dat vrijwel geen onderzoek is verricht naar de wijze waarop de direct betrokkenen de besluitvorming over het opleggen en voortijdig afbreken van die sancties ervaren, terwijl uit buitenlands onderzoek blijkt dat hun percepties een doorslaggevende invloed kunnen hebben op nakoming en recidive. In het verlengde van het gebruikersperspectief ligt aandacht voor de kwaliteit van dienstverlening. Het pleidooi van Ter Voert, in haar bijdragen over de advocatuur³⁶ en over gerechtsdeurwaarders,³⁷ zou evenzeer kunnen gelden voor bestuursorganen en rechtspraak.

Opvallend is dat weinig wordt gepleit voor onderzoek met een steviger theoretische fundering.³⁸ Ook pleidooien voor meer aandacht voor onderzoeksmethoden zijn schaars, zij het wel heel waardevol. Zowel Tollenaar als Wever breken een lans voor onderzoek waarin wordt voortgebouwd op resultaten van eerder onderzoek. Omdat onderzoeken naar het functioneren van de bestuursrechtelijke bezwaarprocedure zelden op elkaar voortbouwen, is het moeilijk, aldus Wever, om op basis van bestaand onderzoek ontwikkelingen over een langere periode in kaart te brengen, om de resultaten van verschillende onderzoeken met elkaar te vergelijken en meer algemene ontwikkelingen te signaleren.³⁹ Tollenaar pleit

³¹ Hertogh 2020, p. 556, Marseille 2020, p. 527.

³² Tollenaar 2020, p. 606.

³³ Van Dijck & Festjens, p. 247.

³⁴ Marseille 2020, p. 527.

³⁵ Boone 2020, p. 907, Hermans 2020, p. 436.

³⁶ Ter Voert 2020, p. 179.

³⁷ Marijke ter Voert, 'Gerechtsdeurwaarders', in: Bijleveld e.a. 2020, p. 228.

³⁸ Ze zijn er wel, zo blijkt uit de bijdragen van Van Dijck & Festjens, Boone en Kunst & Pemberton.

³⁹ Wever 2020, p. 492-493.

daarnaast voor pluriformiteit van methoden, Wever voor replicatie van eerder verricht onderzoek en Faure voor meer kwantitatief onderzoek en betere dataregistratie door de overheid.⁴⁰

Al met al blijkt uit de suggesties van de auteurs over toekomstig onderzoek dat er bij hen een onverminderd grote behoefte is aan beschrijvend onderzoek naar het functioneren van het recht, met accenten op digitalisering, overwegingen van beslissers en ervaringen van gebruikers. Daarnaast pleit een aantal auteurs voor onderzoek om de werking van het recht in de praktijk beter te kunnen begrijpen. Belangrijk, zij het in aantal beperkt, zijn de suggesties voor replicatie van onderzoek en kennisaccumulatie. Dat kan leiden tot meer betrouwbare en betekenisvolle onderzoeksresultaten.

6. Conclusie

Wat leren de 34 bijdragen in deze Encyclopedie over het onderzoek dat de afgelopen 25 jaar in Nederland is verricht naar het functioneren van het recht en wat zeggen ze over welke kant het in de toekomst op zou moeten? Twee zaken vallen met name op. In de eerste plaats blijkt dat een ruime meerderheid van het verrichte onderzoek vooral beschrijvend van aard is en dat de behoefte aan dergelijk onderzoek blijvend groot is. Er zijn heel veel aspecten van het functioneren van het recht waar nog te weinig over bekend is. In de tweede plaats blijkt dat maar een beperkt beeld bestaat van de bruikbaarheid van het onderzoek en het gebruik van de onderzoeksresultaten. Voor wat betreft dat laatste is ons vermoeden dat in een aantal gevallen sprake is van onderbenutting van de kennis en inzichten die het ELS-onderzoek heeft opgeleverd. Voor wat betreft de toekomst denken we niet alleen dat er nog veel waardevolle kennis valt te verwerven over hoe het recht werkt, maar ook dat ELS zouden kunnen worden verrijkt door meer aandacht voor de theoretische onderbouwing van het onderzoek en een toename van het gebruik van meer geavanceerde onderzoeksmethoden.

Voor de toekomst geldt daarnaast dat onderzoek zich meer nadrukkelijk op syntheses of meta-analyses zou moeten richten: systematische inventarisaties van wat er over een onderwerp al bekend is.⁴¹ Zo kunnen betrokkenen snel en volledig worden geïnformeerd over de stand van zaken op een bepaald rechtsgebied, zodat de veelheid aan informatie behapbaar wordt en het gevaar van ‘cherry picking’, waarbij uitsluitend gebruik wordt gemaakt van onderzoeksresultaten die aansluiten bij de al aanwezige eigen voorkeur, wordt beperkt. Er zijn ook andere manieren om dat te bereiken, zoals door het opnemen van kronieken ‘ELS’ in juridische tijdschriften, waardoor de bekendheid wordt vergroot van het bestaande ELS-onderzoek. Wij verwachten overigens dat resultaten van dat onderzoek steeds vanzelfsprekender hun weg zullen vinden in het juridische onderwijs en bij

⁴⁰ Tollenaar 2020, p. 606, Wever 2020, p. 492-493, en Michael Faure, ‘Milieurecht’, in: Bijleveld e.a. 2020, p. 636.

⁴¹ Vergelijk de suggestie van Hermans 2020, p. 436.

juridisch-dogmatische onderzoekers, ook al vanwege de aandacht voor dat type onderzoek in het Sectorplan Rechtsgeleerdheid en het nu al rijke aanbod van ELS-onderwijs. Dat stemt optimistisch over de toekomst.